

T-3749-73

T-3749-73

Carmel Edwina Winmill (Plaintiff)

v.

William L. Winmill (Defendant)

Trial Division, Collier J.—Vancouver, February 12; Ottawa, March 28, 1974.

Jurisdiction of Court—Divorce—Neither party resident in any province for one year prior to action—Plaintiff invoking original jurisdiction of Trial Division—Federal Court Act, s. 25—Jurisdiction restricted to provincial courts except in special defined circumstance—Divorce Act, R.S.C. 1970, c. D-8, secs. 2-5.

The plaintiff brought an action for divorce on the ground of cruelty by virtue of section 3(d) of the *Divorce Act*. Neither party had been resident in any province of Canada for one year prior to the date of action, as required by section 5(1)(b) of the Act. The plaintiff contended that this brought into operation section 25 of the *Federal Court Act* conferring original jurisdiction on the Trial Division "if no other court . . . has jurisdiction."

Held, the action is dismissed. Section 25 of the *Federal Court Act* does not clothe this Court with jurisdiction in this case. The *Divorce Act* clearly bestows jurisdiction upon certain designated courts of the provinces or territories except in the peculiar circumstance of paragraph 5(2)(b) where two concurrent petitions for divorce were presented on the same day and neither of them was discontinued within 30 days after that day, then the Trial Division of the Federal Court has exclusive jurisdiction to grant relief. Jurisdiction has, therefore, been conferred by law and the persons seeking the remedy or relief of divorce must meet the required prerequisites or qualifications. Section 25 of the *Federal Court Act* comes into play only when jurisdiction over a subject-matter or over persons has not been conferred upon any other court by legislation, inherent powers, or by some other recognized means by which those other courts entertain causes or matters.

ACTION.

COUNSEL:

W. O'Malley Forbes for plaintiff.
Lorne A. Montaine for defendant.

SOLICITORS:

Owen, Bird, Vancouver, for plaintiff.
Montaine, Black & Davies, Vancouver, for defendant.

Carmel Edwina Winmill (Demanderesse)

c.

^a **William L. Winmill (Défendeur)**

Division de première instance, le juge Collier—Vancouver, le 12 février; Ottawa, le 28 mars 1974.

^b

Compétence de la Cour—Divorce—Aucune des parties n'a résidé dans une province pendant une période d'un an précédant l'action—La demanderesse invoque la compétence en première instance de la Division de première instance—Loi sur la Cour fédérale, art. 25—Seuls les tribunaux provinciaux sont compétents, excepté dans un cas particulier bien défini—Loi sur le divorce, S.R.C. 1970, c. D-8, art. 2 et 5.

^c

La demanderesse a intenté une action en divorce fondée sur la cruauté, en vertu de l'article 3d) de la *Loi sur le divorce*. Aucune des parties n'a résidé dans une province pendant une période d'un an précédant la date de l'introduction de l'action, comme l'exige l'article 5(1)b) de la *Loi sur la Cour fédérale* en vertu duquel la Division de première instance est compétente, en première instance, «si aucun autre tribunal . . . n'a compétence», s'applique.

^d

^e *Arrêt*: l'action est rejetée. L'article 25 de la *Loi sur la Cour fédérale* ne confère pas à la Cour la compétence pour connaître de cette affaire. Il est clair que la *Loi sur le divorce* confère cette compétence à certains tribunaux nommément désignés dans les provinces ou territoires, excepté dans le cas particulier prévu à l'alinéa 5(2)b), où des requêtes ont été déposées concurremment à la même date et où il n'y a pas eu de désistement dans les trente jours qui suivent, auquel cas la Division de première instance a compétence exclusive pour accorder le redressement demandé. La compétence en matière de divorce a donc été conférée par la loi et les personnes demandant un redressement par voie de divorce doivent remplir les préalables ou conditions requis. L'article 25 de la *Loi sur la Cour fédérale* ne s'applique que lorsque la compétence *ratione materiae* ou *ratione personae* n'a été conférée à aucun tribunal par la législation, les pouvoirs inhérents aux tribunaux ou par d'autres moyens reconnus par lesquels les autres tribunaux sont autorisés à connaître de certains litiges ou de certaines questions.

^h

ACTION.

AVOCATS:

ⁱ *W. O'Malley Forbes* pour la demanderesse.
Lorne A. Montaine pour le défendeur.

PROCUREURS:

^j *Owen, Bird*, Vancouver, pour la demanderesse.
Montaine, Black & Davies, pour le défendeur.

COLLIER J.—This is an action for divorce. The parties describe themselves in the style of cause as plaintiff and defendant rather than petitioner and respondent.¹ The wife is the plaintiff and brings action based on paragraph 3(d) of the *Divorce Act*, R.S.C. 1970, c. D-8 (and amendments)—cruelty.

The plaintiff, who was eighteen at the time, and the defendant, who was seventeen, were married in Vancouver in the spring of 1969. There are two children of the marriage, both born in Vancouver, one on October 1, 1969 and the other on April 26, 1972. The plaintiff asks this Court to grant her relief by way of divorce but the parties have agreed the corollary claims for custody and maintenance will not be advanced in this Court: “. . . these matters . . . are . . . to be dealt with by provincial courts”.

From August, 1969 to October, 1972 the parties resided in Vancouver. It is alleged the first act of cruelty on the part of the defendant occurred in 1970. Following it, the plaintiff left the defendant but subsequently husband and wife cohabited.

The next act of cruelty is alleged to have taken place in February, 1972. Again there was a reconciliation. The same thing occurred in July of 1972 with a further reconciliation.

In October 1972 the parties moved to Edmonton, where the defendant had arranged for employment. They became ordinarily resident there. Further acts of cruelty are alleged to have occurred in July of 1973. I think it fair to say the evidence before me indicates the most serious act of physical cruelty to the plaintiff occurred in the latter part of July, 1973. Following that, the plaintiff secretly left for Vancouver with the two children. She has resided there since July 30, 1973.

The defendant returned to Vancouver shortly thereafter. He, too, has resided there since early August of 1973.

¹ This form was adopted, I was told, to comply with the usual procedure followed in this Court in describing the parties to an action.

LE JUGE COLLIER—Il s'agit d'une action en divorce. Dans l'intitulé de la cause, les parties sont appelées demanderesse et défendeur au lieu de requérante et intimé.¹ L'épouse est la demanderesse en l'espèce et a intenté une action fondée sur l'alinéa 3d) de la *Loi sur le divorce*, S.R.C. 1970, c. D-8, telle que modifiée, et, plus précisément, la cruauté.

La demanderesse, alors âgée de dix-huit ans, et le défendeur alors âgé de dix-sept ans, se sont mariés à Vancouver, au printemps 1969. Deux enfants sont issus du mariage, et sont tous les deux nés à Vancouver, l'un le 1^{er} octobre 1969 et l'autre le 26 avril 1972. La demanderesse demande à cette cour de prononcer le divorce, mais les parties ont convenu de ne pas soumettre à la Cour des réclamations accessoires concernant la garde et l'entretien: (TRADUCTION) «. . . ces questions . . . devront . . . être examinées par les tribunaux provinciaux».

D'août 1969 à octobre 1972, les parties ont résidé à Vancouver. On a avancé que le défendeur a commis le premier acte de cruauté en 1970. A la suite de cet incident, la demanderesse a quitté le défendeur, mais par la suite les époux ont de nouveau cohabité.

Le deuxième acte de cruauté allégué aurait eu lieu en février 1972. Les époux se sont de nouveau réconciliés. Le même incident en juillet 1972 fut suivi d'une nouvelle réconciliation.

En octobre 1972, les parties ont déménagé à Edmonton, où le défendeur avait trouvé un emploi. Ils y résidèrent ordinairement. De nouveaux actes de cruauté se seraient produits en juillet 1973. Je pense qu'il est juste de signaler que, selon la preuve soumise, c'est à la fin de juillet 1973 que la demanderesse a été victime de l'acte de cruauté physique le plus sérieux. A la suite de cela, la demanderesse partit secrètement pour Vancouver avec ses deux enfants. Elle y réside depuis le 30 juillet 1973.

Le défendeur revint à Vancouver peu de temps après. Il y réside aussi depuis le début août 1973.

¹ On m'a informé que l'on avait adopté cette formule afin de se conformer aux procédures usuelles suivies dans cette cour en ce qui concerne l'appellation des parties à une action.

The statement of claim was filed in this Court on September 21, 1973. Neither at that time nor at the date of the hearing had either husband or wife been ordinarily resident in any province of Canada for one year prior thereto. Counsel for both parties agreed this was the factual situation. It is not contested that the plaintiff is domiciled in Canada.

The question arises: Does this Court have jurisdiction to entertain this action and grant the relief requested? I refer to subsection 5(1) of the *Divorce Act* which is as follows:

5. (1) The court for any province has jurisdiction to entertain a petition for divorce and to grant relief in respect thereof if,

(a) the petition is presented by a person domiciled in Canada; and

(b) either the petitioner or the respondent has been ordinarily resident in that province for a period of at least one year immediately preceding the presentation of the petition and has actually resided in that province for at least ten months of that period.

The plaintiff says that neither the Trial Division of the Supreme Court of Alberta nor the Supreme Court of British Columbia had jurisdiction, on September 21, 1973, to entertain this suit for divorce and relies on section 25 of the *Federal Court Act*, R.S.C. 1970, c. 10 (2nd Supp.). That section reads as follows:

25. The Trial Division has original jurisdiction as well between subject and subject as otherwise, in any case in which a claim for relief is made or a remedy is sought under or by virtue of the laws of Canada if no other court constituted, established or continued under any of the *British North America Acts, 1867 to 1965* has jurisdiction in respect of such claim or remedy.

The plaintiff asserts this Court therefore has jurisdiction in the circumstances here. The defendant disagrees.

Despite Mr. Forbes' able argument on behalf of the plaintiff, I have concluded that section 25 does not clothe this Court with jurisdiction in respect of the relief sought by the plaintiff in this case.

A petition for divorce is, of course, a claim for relief made or a remedy sought under or by

La déclaration fut déposée à la Cour le 21 septembre 1973. Ni le mari ni l'épouse n'avait ordinairement résidé dans une province du Canada pendant une période d'un an précédant la date du dépôt de la déclaration ou la date de l'audition. Les avocats des deux parties admettent que c'est bien là leur situation réelle. On ne conteste pas le fait que la demanderesse est domiciliée au Canada.

Voici la question soulevée: cette cour a-t-elle compétence pour connaître de cette action et accorder le redressement demandé? Je me rapporte au paragraphe 5(1) de la *Loi sur le divorce* qui se lit comme suit:

5. (1) Un tribunal de n'importe quelle province a compétence pour entendre une requête en divorce et pour prononcer sur les conclusions des parties

a) si la requête est présentée par une personne domiciliée au Canada; et

b) si le requérant ou l'intimé a ordinairement résidé dans cette province pendant une période d'au moins un an précédant immédiatement la présentation de la requête et a réellement résidé dans cette province pendant au moins dix mois au cours de cette période.

La demanderesse affirme que ni la Division de première instance de la Cour suprême de l'Alberta ni la Cour suprême de la Colombie-Britannique n'avaient compétence, au 21 septembre 1973, pour connaître de cette action en divorce et invoque donc l'article 25 de la *Loi sur la Cour fédérale*, S.R.C. 1970, c. 10 (2^e Supp.). Cet article se lit comme suit:

25. La Division de première instance a compétence en première instance, tant entre sujets qu'autrement, dans tous les cas où une demande de redressement est faite en vertu du droit du Canada si aucun autre tribunal constitué, établi ou maintenu en vertu de l'un des *Actes de l'Amérique du Nord britannique, 1867 à 1965* n'a compétence relativement à cette demande ou ce redressement.

La demanderesse affirme donc que la Cour est compétente en l'espèce. Le défendeur conteste cette prétention.

Malgré l'excellente plaidoirie de l'avocat de la demanderesse, M^e Forbes, je dois conclure que l'article 25 ne confère pas à la Cour de compétence relative au redressement demandé en l'espèce par la demanderesse.

Une requête en divorce constitue bien sûr une demande de redressement faite en vertu du droit

virtue of one of the laws of Canada.² The *Divorce Act* has given a designated court in each of the provinces and territories³ jurisdiction to grant a divorce and, if necessary, corollary relief. There are certain prerequisites before a designated court can entertain the suit and grant relief, or to put it another way, the petitioner must meet certain qualifications before a designated court may proceed. These prerequisites or qualifications are:

(a) Canadian domicile by the person presenting the petition.

(b) Either the petitioner or the respondent must have been ordinarily resident in the province where the petition is presented for at least one year immediately preceding the date of suit.⁴

Assuming prerequisite (a), a would-be petitioner may conceivably have two choices of forum, depending on his or her place of ordinary residence (my phrase), or that of the potential respondent. Subsection 5(2) deals with the situations where there are concurrent petitions in the courts of two provinces. In the unusual situation set out in paragraph (b) of that subsection, jurisdiction is given to the Trial Division of this Court.

It is, I think, clear from the *Divorce Act* that jurisdiction in divorce was bestowed only upon certain designated courts of the provinces or territories, except in the peculiar circumstances of paragraph 5(2)(b).

Those courts, and they alone, in my opinion have jurisdiction in respect of the subject-matter of divorce. The jurisdiction in respect of that subject-matter cannot, however, be invoked unless and until the persons seeking the remedy or relief of divorce meet the prerequisites or qualifications I have earlier set out. In my view,

² See the *British North America Act*, s. 91(26).

³ The particular courts having jurisdiction are set out or defined in s. 2 of the *Divorce Act*.

⁴ I have not referred to the "10 month" provision of paragraph 5(1)(b) of the Act. In this particular case, it is of no real relevance.

du Canada.² La *Loi sur le divorce* confère à un tribunal nommé désigné dans le cas de chaque province ou territoire³, la compétence en matière de divorce et pour prendre, le cas échéant, des mesures accessoires. Il faut satisfaire à un certain nombre de préalables avant qu'un tribunal désigné puisse connaître de l'action et accorder le redressement demandé; en d'autres termes, le requérant doit remplir un certain nombre de conditions avant que le tribunal désigné puisse entendre la requête. Ces préalables ou conditions sont les suivants:

a) La personne présentant la requête doit être domiciliée au Canada.

b) Il faut que le requérant ou l'intimé ait ordinairement résidé dans la province où la requête a été présentée pendant une période d'au moins un an précédant immédiatement la date de l'introduction de l'action.⁴

En supposant que la condition a) soit remplie, on peut concevoir qu'un requérant potentiel ait le choix entre deux tribunaux, selon son lieu de résidence ordinaire (c'est ma propre paraphrase) ou celui de l'intimé. Le paragraphe 5(2) traite de cas où des requêtes ont été déposées concurrentement devant des tribunaux de deux provinces. Dans le cas, très rare, prévu à l'alinéa b) de ce paragraphe, la Division de première instance de cette cour devient compétente.

A mon avis, il ressort clairement de la *Loi sur le divorce* que la compétence en matière de divorce n'a été conférée qu'à certains tribunaux nommément désignés dans chaque province ou territoire, excepté dans le cas très rare prévu à l'alinéa 5(2)(b).

A mon sens, seuls ces tribunaux ont compétence en matière de divorce. On ne peut cependant invoquer la compétence en question si les personnes demandant un redressement par voie de divorce ne remplissent pas les préalables ou conditions susmentionnés. A mon avis, il ne faut pas interpréter ces préalables de manière à les

² Voir l'Acte de l'Amérique du Nord britannique, article 91(26).

³ Les tribunaux compétents sont énumérés ou définis à l'art. 2 de la *Loi sur le divorce*.

⁴ Je n'ai pas mentionné la disposition de l'alinéa 5(1)(b) de la Loi relative à la période de «10 mois». Cette disposition n'est pas vraiment pertinente en l'espèce.

those prerequisites are not somehow to be translated into matters going to "jurisdiction", as that term is used in section 25 of the *Federal Court Act*. What I have called the designated courts have jurisdiction in respect of the claim for or remedy of divorce. This is not a situation where no "other court"⁵ has jurisdiction, and section 25 would apply.

For several reasons which I think are obvious and not necessary to detail, it was thought desirable, in the divorce legislation, to confine the parties to a potential divorce suit to a choice of one of two provincial or territorial forums, rather than allow a suit to be brought in any one of the twelve designated courts, perhaps merely at the whim of the petitioner and without any consideration for the circumstances of the respondent or the children of the marriage. Restricting to some extent the choice of forum by imposing the prerequisites or qualifications I have stated is not, to me, removing divorce jurisdiction from a designated court, or denying it jurisdiction.

To my mind section 25 comes into play only when jurisdiction, in the sense of jurisdiction over a subject matter (or in some cases, over persons), has not been conferred upon any "other court" by legislation, inherent powers, or by some other recognized means by which those other courts ordinarily entertain causes or matters. Where there is that hiatus, and where the remedy claimed or relief sought arises from a law or the laws of Canada, then the Trial Division of this Court has jurisdiction.

The plaintiff's action is therefore dismissed.

By agreement of counsel, and with my concurrence, I heard all the evidence for both parties not only in respect of residence and domicile but as to the allegations of cruelty. If I am correct in my conclusion that this Court has no jurisdiction, and that decision is affirmed if appeals are taken, then presumably another action will be brought in the appropriate court in the appropriate province. Because some of the

⁵ As described in section 25.

assimiler aux questions relevant de la «compétence» de la Cour, au sens de ce terme à l'article 25 de la *Loi sur la Cour fédérale*. Ce sont ce que j'ai appelé les tribunaux désignés qui ont compétence en matière de divorce. Il ne s'agit pas d'une situation dans laquelle aucun «autre tribunal»⁵ n'est compétent et l'article 25 n'est donc pas applicable.

Pour diverses raisons qui sont à mon avis évidentes et qu'il est inutile d'exposer en détail, on a estimé souhaitable, dans la législation en matière de divorce, de limiter le choix des parties à une action en divorce à un des deux tribunaux provinciaux ou territoriaux, au lieu de leur permettre d'intenter une action devant n'importe lequel des douze tribunaux désignés, choisi probablement à la simple fantaisie du requérant et sans tenir compte de la situation de l'intimé ou des enfants du mariage. Le fait de restreindre dans une certaine mesure le choix du tribunal, en imposant les préalables ou conditions que j'ai énumérés, ne revient pas, à mon avis, à retirer ou dénier sa compétence en matière de divorce à un des tribunaux désignés.

J'estime que l'article 25 ne s'applique que lorsqu'une compétence, au sens de compétence *ratione materiae* (ou parfois, *ratione personae*) n'a été conférée à aucun «autre tribunal» par la législation, par les pouvoirs inhérents aux tribunaux ou par quelque'autres moyens reconnus par lesquels les autres tribunaux sont autorisés à connaître habituellement de certains litiges ou de certaines questions. Lorsqu'il y a une telle lacune et lorsque la réclamation ou le redressement recherché relève du droit du Canada, la Division de première instance de cette cour est alors compétente.

L'action de la demanderesse est donc rejetée.

En vertu d'un accord entre les avocats, auquel j'ai donné mon assentiment, j'ai entendu toute la preuve soumise par les deux parties concernant non seulement le lieu de résidence et le domicile, mais aussi les allégations de cruauté. Si ma conclusion selon laquelle cette cour n'est pas compétente est correcte, et si cette décision est confirmée en cas d'appel, on peut supposer qu'une nouvelle action sera inten-

⁵ Tel que décrit à l'article 25.

same evidence which I heard may then be adduced and because questions of credibility may be involved in subsequent litigation, I do not propose to express any opinion now upon the merits of this case, or in respect of the evidence I heard. If it is ultimately decided this Court does have jurisdiction in this case, then I shall be prepared to give a decision upon the merits.

In the circumstances, and at this stage at least, I make no order as to costs.

tée devant le tribunal compétent dans la province appropriée. Puisqu'une partie de la preuve que l'on m'a présentée sera peut-être soumise à ce moment et puisqu'il est possible que l'on soulève lors de cette nouvelle action des questions relatives à leur crédibilité, je n'ai pas l'intention d'exprimer maintenant d'opinion sur le fond de l'affaire, ou sur ladite preuve. Si l'on décide ultérieurement que cette cour a compétence pour connaître de cette affaire, je serai alors disposé à rendre une décision sur le fond.

Dans les circonstances et, à ce stade des procédures du moins, je ne rends aucune ordonnance concernant les dépens.